Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2015–2016

34 347

Wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet educatie en beroepsonderwijs BES met betrekking tot enkele kwaliteitsaspecten in het beroepsonderwijs

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT[1]

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 11 september 2015 en het nader rapport d.d. 23 november 2015, aangeboden aan de Koning door de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, mede namens de Staatssecretaris van Economische Zaken. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 6 juli 2015, no. 2015001195, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, mede namens de Staatssecretaris van Economische Zaken, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet educatie en beroepsonderwijs en de Wet educatie en beroepsonderwijs BES met betrekking tot enkele kwaliteitsaspecten in het beroepsonderwijs, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel omvat een regeling van het klachtrecht in het middelbaar beroepsonderwijs, de invoering van een adviesrecht van de deelnemersraden over het beleid inzake de schoolkosten, een inkorting van de sanctietrajecten en een aanpassing van de diploma-erkenning van niet-bekostigde opleidingen.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar heeft opmerkingen over de motivering van een deel van het voorstel. Dit betreft de versterking van de positie van de studenten ten aanzien van het klachtrecht en het toekennen van een wettelijk adviesrecht over het schoolkostenbeleid.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 6 juli 2015, nr. 2015001195, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

[1] De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

kst-34347-4
ISSN 0921 - 7371
’s-Gravenhage 2015

Dit advies, gedateerd 11 september 2015, nr. WO5.15.0215/I, bied ik U hierbij aan.

Het voorstel geeft de Afdeling advisering van de Raad van State aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen. De Afdeling geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met die opmerkingen rekening zal zijn gehouden. Hierna wordt ingegaan op de opmerkingen van de Afdeling.

1. Klachtrecht

a. Actualisering toelichting

In 2009 zijn door de MBO-raad en de Jongeren Organisatie Beroepsonderwijs (JOB) richtlijnen opgesteld voor de klachtenbehandeling in het mbo. Vanaf 1 januari 2009 werd ook de code «Goed bestuur in de bve-sector» van kracht. Eén van de afspraken daarin is dat instellingen een klachtenregeling moeten hebben. Volgens de toelichting blijkt uit onderzoek van de Inspectie van het Onderwijs (hierna: Inspectie) over het schooljaar 2011–2012 dat de kwaliteit van de opzet van de klachtbehandeling sinds 2009 geen duidelijke verbetering heeft ondergaan. Ongeveer de helft van de instellingen beschikt niet over een interne klachtencommissie, minimaal de helft van de klachtenregelingen wijkt af van een of meer principes van de richtlijnen en een kwart van de websites geeft geen informatie over de behandeling van klachten. De JOB-monitor 2014 laat weinig verbetering zien; nog steeds is 30% van de studenten negatief over de klachtenafhandeling bij de bekostigde instellingen, aldus de toelichting.

Volgens de regering is de aanleiding voor het voorstel dat de initiatieven van de MBO-Raad en JOB «tot op heden» nog in onvoldoende mate tot verbetering geleid hebben. Het is niet zonder meer duidelijk of deze vaststelling in overeenstemming is met de feiten. Het onderzoek van de Inspectie waarop de regering zich beroept is geruime tijd geleden uitgebracht. Inmiddels is in 2014 de branchecode van het mbo vernieuwd. Nieuw is dat de code lidmaatschapseisen stelt en de mogelijkheid van royement kent. Voorts voorziet de code in een klachtenprocedure voor in- en externe belanghebbenden die menen dat mbo-scholen zich niet aan de code houden, bijvoorbeeld op het punt van de interne klachtencommissie. Ten slotte is in 2014 de richtlijn Klachtenbehandeling in het mbo geactualiseerd. De toelichting bij deze richtlijn vermeldt dat er sinds 2009 «veel verbeterd» is in de behandeling van klachten: »Alle scholen hebben een klachtenregeling, en vrijwel alle scholen hebben deze klachtenregeling op hun website staan. Daarbij hebben alle scholen een medewerker aangesteld om studenten te helpen bij het indienen van een klacht.» De toelichting bij het wetsvoorstel besteedt geen aandacht aan deze ontwikkelingen. De Afdeling adviseert dat wel te doen en tevens te voorzien in een actualisatie van het door de Inspectie uitgevoerde onderzoek.

b. Toepasselijkheid Algemene wet bestuursrecht

Het voorgestelde artikel 7.4.8a bevat een kader ten behoeve van de afhandeling van klachten, waarbij het merendeel van bepalingen van titel 9.1 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) van overeenkomstige toepassing wordt verklaard. Hoofdstuk 9 van de Awb is in werking getreden op 1 juli 1999 (Stb. 241). Daarbij is een uitzondering gemaakt voor het onderwijs, omdat nog nadere wetgeving nodig was. In het hoger onderwijs is titel 9.1 Awb inmiddels rechtstreeks van toepassing op de

openbare instellingen; bij bijzondere wet is deze titel ook van overeenkomstige toepassing verklaard op de bijzondere instellingen.[2]

De Afdeling adviseert in de toelichting uiteen te zetten waarom in het middelbaar beroepsonderwijs niet eveneens gekozen wordt voor rechtstreekse toepassing van de Awb op openbare instellingen, en in de Wet educatie en beroepsonderwijs van overeenkomstige toepassing wordt verklaard op de bijzondere instellingen.

c. Overige opmerkingen

i. Artikel 9.7, tweede lid, van de Awb houdt in dat bestuursorganen en leden van een collegiaal orgaan een klacht zelf behandelen indien de klacht tegen henzelf is gericht. In artikel 7.4.8.a, tweede lid, wordt deze bepaling zonder toelichting van overeenkomstige toepassing uitgezonderd.

De Afdeling adviseert deze bepaling alsnog toe te lichten.

ii. In artikel 7.4.8.a, tweede lid, wordt de toepassing van artikel 9.7, eerste lid, onderdeel f, van de Awb uitgesloten, om te voorkomen «dat geen klacht kan worden ingebracht omdat eerst zou moeten gewacht op de afloop van de strafrechtelijke procedure.»

Anders dan de toelichting veronderstelt, staat de Awb in geval van samenloop niet in de weg aan het indienen of behandelen van een klacht. Het bestuursorgaan is niet verplicht, maar wel bevoegd om de klacht te onderzoeken. Voorts herleeft de verplichting tot behandeling van de klacht als de opsporing of vervolging ten einde zijn.

De Afdeling adviseert de uitsluiting van artikel 9.7, eerste lid, onderdeel f, van de Awb opnieuw te bezien.

iii. Artikel 7.4.8a, vierde en vijfde lid, voorzien in een waarborg voor vertrouwelijkheid.

De Afdeling wijst erop dat artikel 2.5 van de Awb hier reeds in voorziet, zodat kan worden volstaan met een van overeenkomstige toepassing verklaring van dit artikel voor het onderwijs.

1. Klachtrecht.

a. Actualisering toelichting.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is in paragraaf 2 van het Algemeen deel van de memorie van toelichting de motivering voor de versterking van de positie van de studenten ten aanzien van het klachtrecht aangevuld en geactualiseerd. Aangegeven is dat weliswaar verbeteringen zijn aangebracht de afgelopen jaren, maar dat ook duidelijk is dat verdere verbetering en verankering nodig is. Met de wettelijke verankering wordt nu ook in het middelbaar beroepsonderwijs, evenals reeds in het primair, voortgezet en hoger onderwijs het geval is, handhavend optreden van de inspectie mogelijk als instellingen tekortschieten ten aanzien van de klachtbehandeling.

---

[2] Artikel 7.59b, van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek.

b. Toepasselijkheid Algemene wet bestuursrecht.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is in de artikelsgewijze toelichting bij artikel I, onderdelen G en H toegelicht dat in de Wet educatie en beroepsonderwijs is gekozen voor van toepassing verklaring van het merendeel van bepalingen van titel 9.1 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), en niet voor onverkorte van toepassing verklaring van deze titel, omdat dat de gelegenheid biedt om met gebruik van de Awb zoveel mogelijk maatwerk te bieden bij de klachtenregeling binnen de mbo-instellingen. Bijvoorbeeld als het gaat om de kring van klagers en beklaagden, de vertrouwelijkheid van de procedure of de *verplichting* voor het bevoegd gezag om ten behoeve van de klachtbehandeling een klachtencommissie in te stellen.

c. Overige opmerkingen

i. Artikel 9:7, tweede lid van de Awb (onpartijdigheid klachtbehandelaar).

Op advies van de Afdeling over het klachtrecht is in de toelichting op artikel 7.4.8a, tweede lid, (artikelsgewijze toelichting, Artikel I, onderdelen G en H) toegelicht dat artikel 9:7, tweede lid, van de Awb, niet van overeenkomstige toepassing wordt verklaard, omdat het derde lid van artikel 7.4.8a voorziet in een klachtencommissie. Daardoor is het altijd mogelijk om de klachtbehandeling in handen te geven van een persoon die niet bij de gedraging waarop de klacht betrekking heeft, betrokken is geweest;

ii. Artikel 7.4.8a, tweede lid.

De Afdeling adviseert de uitsluiting van artikel 9:7, eerste lid, onderdeel f, van de Awb opnieuw te bezien.
Naar aanleiding van dit advies van de Afdeling is dit artikelonderdeel (bedoeld zal zijn de uitsluiting van artikel 9:8, eerste lid, onderdeel f) nader bezien. Dit heeft niet geleid tot wijziging van het artikel maar wel tot aanpassing van de toelichting op dit punt. De Afdeling merkt terecht op dat het bevoegd gezag op basis van dit artikelonderdeel *niet verplicht maar wel bevoegd* is de klacht te onderzoeken.
Beoogd wordt echter door het niet van toepassing verklaren van dit artikelonderdeel te voorkomen dat het bevoegd gezag van deze *bevoegdheid* gebruik zou maken om een klacht niet te behandelen totdat de opsporing of vervolging ten einde zijn.
Dit wordt onwenselijk geacht, omdat het juist ook in zo’n geval voor een klager van belang kan zijn dat zijn klacht zo snel mogelijk behandeld wordt en niet pas na opsporing of vervolging. Bij gegrondheid van de klacht kunnen dan binnen de instelling tijdig adequate maatregelen worden genomen. Te denken valt bijvoorbeeld aan klachten in de sfeer van discriminatie of intimidatie.

iii. Artikel 7.4.8a, vierde en vijfde lid.

Deze artikelleden voorzien in een waarborg voor vertrouwelijkheid.
De suggestie van de Afdeling op dit punt om in plaats van het vierde en vijfde lid van het voorgestelde artikel 7.4.8a, te volstaan met van overeenkomstige toepassing verklaring van artikel 2:5 van de Awb ten aanzien van klachtbehandeling, heb ik overgenomen. Daartoe is een nieuw vierde lid opgenomen en het huidige zesde lid vernummerd tot vijfde lid.

2. Medezeggenschap schoolkostenbeleid

De medezeggenschap van bekostigde instellingen heeft thans een instemmingsrecht over de hoogte en de besteding van de vrijwillige ouder- of deelnemerbijdrage, en over de wijze waarop deze bijdrage tussen deelnemer en bevoegd gezag wordt overeengekomen. Het wetsvoorstel voorziet daarnaast in een adviesrecht van de medezeggenschap over «het beleid inzake het beperkt en beheersbaar houden van de middelen die van de studenten worden gevraagd voor schoolkosten die door het bevoegd gezag noodzakelijk worden bevonden». Volgens de toelichting bestaan bij bekostigde instellingen en deelnemers onduidelijkheden over de schoolkosten en de vrijwillige bijdrage. Gewezen wordt op het «Zwartboek schoolkosten» van de JOB uit 2012 en de brief van 11 mei 2012, waarin de Minister een handreiking heeft gegeven aan de instellingen over de bedoeling van de WEB op dit punt.

a. De Afdeling merkt op dat de toelichting actualisering behoeft, omdat zij slechts betrekking heeft op de situatie in 2012. Nieuw in de brief van 11 mei 2012 is dat de schoolkosten een vast element worden in het reguliere toezicht van de inspectie van het onderwijs. De Afdeling adviseert daarom bij de actualisering ook de uit het toezicht voortvloeiende informatie te betrekken.

b. De schoolkosten bestaan uit vier elementen: de wettelijk vastgestelde verplichte bijdrage (les- of cursusgeld), de vrijwillige bijdrage, de «basisuitrusting» waarvoor de instelling vanuit de overheidsbekostiging verantwoordelijk is en de «onderwijsbenodigdheden» waarvoor de student zelf verantwoordelijkheid draagt.

Omdat de verplichte bijdrage en de basisuitrusting vast staan en voor de vrijwillige bijdrage een instemmingsrecht geldt, zullen klachten over de schoolkosten veelal te maken hebben met de kosten die voortvloeien uit de door het bevoegd gezag vastgestelde onderwijsbenodigdheden (studieboeken, leermiddelen, werkkleding). De Afdeling betwijfelt of een adviesrecht over het schoolkostenbeleid (in feite: de schoolbenodigdheden) aan de klachten een einde zal maken, omdat de zienswijze over wat nodig is kan uiteenlopen en de beoordeling van wat nodig is uiteindelijk een verantwoordelijkheid van de instelling is en blijft. Informatie voorafgaand aan de inschrijving lijkt daarom van meer belang. Een voorwaarde voor inschrijving is dat instelling en deelnemer een onderwijsovereenkomst sluiten.[3] De deelnemersraad heeft instemmingsbevoegdheid over het model van de overeenkomst.[4] Indien in het model voorschriften worden opgenomen over de kosten van schoolbenodigdheden, dan is een «verborgen of tussentijdse verhoging van de schoolkosten» minder waarschijnlijk.

Gelet hierop adviseert de Afdeling de toegevoegde waarde van een wettelijk adviesrecht over het schoolkostenbeleid alsnog dragend te motiveren en zo nodig het voorstel aan te passen.

2. Medezeggenschap schoolkostenbeleid.

a. Naar aanleiding van de opmerkingen van de Afdeling is in het algemeen deel van de toelichting in paragraaf 3 de toelichting geactualiseerd (paragraaf 3.1).
b. Voorts is in de toelichting uitgebreider gemotiveerd (paragraaf 3.2) waarom een adviesrecht van de deelnemersraad op het schoolkos-

[3] Artikel 8.1.3 van de Wet educatie en beroepsonderwijs.
[4] Artikel 8a.2.2, derde lid, van de Wet educatie en beroepsonderwijs.

tenbeleid naast instemmingsrechten op de modelonderwijsovereenkomst en op de vrijwillige bijdrage, noodzakelijk wordt geacht. De toegevoegde waarde van een adviesrecht van de deelnemersraad op het schoolkostenbeleid naast bestaande instemmingsrechten (op model onderwijsovereenkomst en op de hoogte en besteding van de vrijwillige bijdrage) bestaat er -kort gezegd- uit dat het bevoegd gezag hierdoor het schoolkostenbeleid helder zal moeten beargumenteren en communiceren, zodat studenten niet voor voldongen feiten worden geplaatst. Het bevoegd gezag zal dus met de deelnemersraad vooraf het gesprek moeten voeren over het beperkt en beheersbaar houden van middelen die van de studenten worden gevraagd voor schoolbenodigdheden.

3. Diploma-erkenning

Ingevolge het voorgestelde artikel 1.4.1, derde lid, van de Web kan in bepaalde gevallen een aanvraag om erkenning van een opleiding ten behoeve van de afgifte van een diploma of certificaat voor anderhalf jaar worden toegewezen. Het vierde lid regelt dat de toewijzing na afloop van de termijn van rechtswege voor onbepaalde is tijd gegeven, tenzij de Minister twee maanden voordat die periode is verstreken besluit om de beschikking in te trekken. Indien een beschikking is ingetrokken wegens onvoldoende kwaliteit moet het bevoegd gezag de kwaliteit eerst op peil brengen, voordat het een nieuwe aanvraag kan indienen, aldus de strekking van het vijfde lid. Volgens de toelichting wordt aldus voorkomen dat een opleiding waarvan de toewijzing is ingetrokken, opnieuw wordt aangevraagd zonder dat er kwaliteit verbeterende maatregelen zijn getroffen.

Hoofdregel is dat een diploma-erkenning wordt verleend voor onbepaalde tijd. Om te voorkomen dat opleidingen worden erkend waarvan het onzeker is of zij in de praktijk aan de eisen zullen voldoen, introduceert het wetsvoorstel in afwijking van de hoofdregel voor sommige opleidingen de mogelijkheid van een erkenning voor bepaalde tijd.
De Afdeling adviseert het derde lid daarom als een afwijking van de hoofdregel weer te geven.

Het voorgestelde vierde lid bepaalt dat de toewijzing na die periode van rechtswege voor onbepaalde tijd is gegeven. Het gebruik van ficties dient echter achterwege te worden gelaten. Het volstaat om te bepalen dat de beschikking voor bepaalde tijd na het verstrijken van de bepaalde tijd wordt omgezet in een beschikking voor onbepaalde tijd, tenzij de Minister anders beslist.

Het vijfde lid is naar het oordeel van de Afdeling overbodig. Het bevoegd gezag zal immers altijd met voorstellen tot verbetering van de kwaliteit moeten komen, wil het niet het risico van een afwijzing lopen. Ook de toewijzing voor bepaalde tijd is immers vormgegeven als een discretionaire bevoegdheid. Voor zover de toelichting opmerkt dat de Minister de nieuwe aanvraag niet in behandeling hoeft te nemen, wijst de Afdeling erop dat artikel 4:5 van de Awb niet van toepassing is, omdat als gevolg van de intrekking van het eerdere besluit geen sprake is van een herhaalde aanvraag.

De Afdeling adviseert het voorgestelde artikel 1.4.1, derde lid, met inachtneming van het voorgaande aan te passen.

3. Diploma-erkenning.

Artikel 1.4.1, derde lid.

De Afdeling beveelt aan het voorgestelde artikel 1.4.1, derde lid, als een afwijking van de hoofdregel (dat een diploma-erkenning wordt verleend voor onbepaalde tijd), te formuleren. Dit is overgenomen. Het derde lid is daartoe aangepast.

Artikel 1.4.1, vierde lid.

Het advies van de Afdeling om het gebruik van een fictie achterwege te laten, heeft geleid tot aanpassing van het artikellid.

Artikel 1.4.1, vijfde lid.

De Afdeling acht het vijfde lid overbodig, omdat, aldus de Afdeling, het bevoegd gezag altijd met voorstellen tot verbetering van de kwaliteit zal moeten komen, wil zij niet het risico tot afwijzing lopen.
Deze opmerking heeft niet geleid tot schrapping van het vijfde lid. Wel is in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 1.4.1, vijfde lid, verduidelijkt waarom dit lid is opgenomen. Het vijfde lid is namelijk opgenomen om te voorkomen dat opnieuw een «voorlopige» beschikking wordt gegeven aan de hand van een aanvraag die *op papier* wel lijkt te voldoen, maar in de praktijk, naar al is gebleken, niet van voldoende kwaliteit is en de aanvrager geen kwaliteit verbeterende maatregelen heeft getroffen.

4. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

4. De redactionele opmerkingen van de Raad zijn verwerkt.

5. Van de gelegenheid van het uitbrengen van het nader rapport is voorts gebruik gemaakt om enkele redactionele verbeteringen aan te brengen in de wettekst en in de memorie van toelichting. In het wetsvoorstel is voorts in artikel I, onderdeel A, in lid 1a van artikel 1.4.1, de laatste volzin technisch aangepast in verband met vernummering van artikelleden. Ook is een samenloopbepaling toegevoegd (artikel III, nieuw).

Voorts is niet meer voorzien in mede-ondertekening van de beoogde wet door de Staatssecretaris van Economische Zaken, aangezien dit wetsvoorstel het mbo in algemene zin betreft en niet specifiek het groene mbo-onderwijs. In dit verband verwijs ik tevens naar de recente brief aan de Tweede Kamer over het groen onderwijs (Kamerstukken II 2015/16, 34 284, nr. 1). Om deze reden zijn dit nader rapport en de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot stand gekomen in overeenstemming met de Staatssecretaris van Economische Zaken.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner

Ik moge U, in overeenstemming met de Staatssecretaris van Economische Zaken, verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
M. Bussemaker

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W05.15.0215/I

- Aanwijzing 89a van de Aanwijzingen voor de regelgeving in acht nemen.
- In artikel I, onderdeel B, «een diploma» beide malen vervangen door: geen diploma.
- In artikel I, onderdeel F (artikel 6.4.4, derde lid) «en het bevoegd gezag de kennisgeving, bedoeld in het eerste lid, niet of niet tijdig doet» schrappen.
- In artikel I, onderdeel I, «onderdeel e» vervangen door: onderdeel f. Voorts het toegevoegde onderdeel f vernummeren tot onderdeel g.
- In artikel II, onderdeel A (artikel 7.4.10a) in het belang van de toegankelijkheid en zelfstandige leesbaarheid de inhoud van artikel 52 van de Wet voortgezet onderwijs BES opnemen.